



TITLE:

<書評> 夫馬進編 『中國訴訟社會史の研究』

AUTHOR(S):

朴, 永哲

CITATION:

朴, 永哲. <書評> 夫馬進編 『中國訴訟社會史の研究』 . 東洋史研究 2012, 71(1): 98-107

ISSUE DATE:

2012-06

URL:

<https://doi.org/10.14989/198628>

RIGHT:

書評

夫馬進編

中國訴訟社會史の研究

朴 永 哲

本書は明清時代の中國史研究、特に法制と社會等の分野で世界的水準の業績を發表してきた夫馬進教授の主導で、斯界の専門家たちの五年（二〇〇六年―二〇一〇年）にわたる共同研究の成果報告書である。編者夫馬進教授は一九九三年以來、訟師と訟師祕本に關する劃期的な研究を發表して學界の地平を廣げて來たが、さらにアメリカの「訴訟社會」(Litigious Society)という概念をまで積極援用して、訟師研究の地平を國際的な共同研究の形で時空開の中で擴大している。まことに「中國訴訟社會」という概念も新しければ、これを主題にしてこのように龐大な著作が出版されたのも前例がないことであり、本書の刊行は中國史學界において一つの衝撃的な事件と言っても過言ではないだろう。様々に充實した論考で編成されている本書は、この分野での世界の研究者らに待望の一書であるだろう。評者もまたこの方面にたずさわる一人として、本書の刊行を心から慶賀しながら虚心に評者の任務を果たしたい。本書の範圍はその題名に相應しく時代的に中國史の全時代にわたっているのみではなく、空間的に東西洋にまで

視野を廣げて按配されている。合わせて四部十五章の本書はつぎのように構成されている。

第一部 第一章 夫馬進 中國訴訟社會史概論

第二章 紹山明 後漢後半期の訴訟と社會——長沙東牌樓出土一〇〇一號木牘を中心に

第三章 辻正博 隋唐時代の相州における司法と社會——「訴訟社會」成立の前提

第二部 第四章 水越知 中國近世における親子間訴訟

第五章 谷井陽子 なぜ「冤抑」を訴えるのか——明代における告狀の定型

第六章 陳寶良 「郷土社會」か「好訟社會」か？——明清時代の「好訟」社會の形成およびその諸相

第七章 范金民 把持と應差——巴縣檔案から見た清代重慶の商賈訴訟

第八章 阿風 清代の京控——嘉慶朝を中心に

第九章 伍躍 近世中國における行政訴訟の一畝——「民告官」——烈婦の顯彰と舉人の身分を例に

第十章 寺田浩明 自理と上申の間——清代州縣レベルにおける命案處理の實態

第三部 第十一章 田邊章秀 北京政府時期の覆判制度

第十二章 黃源盛 「民刑混沌」から「民刑分立」へ——民國初期の大理院民事裁判における法源

第十三章 淺井正 現代中國の律師（辯護士）像

第十四章 王志強 清代巴縣錢債案件の受理と審判——近世イギリス法を背景として

第十五章 太平祐一 判決がでたあと——江戸時代の「訴訟社会」像

さてこの膨大な著作をすべて論評することは、評者の能力を越えるものであり、本書が「中国訴訟社会」を主題にしており、評者の関心もここに注がれているので、この書評ではこの主題からいささか離れている論文（十章、十二章、十五章）を一應除くことにする。この点、執筆者各位のご諒解を求めたい。また便宜上本書の目次通り各章を論評することにするが、ただ第一章「中国訴訟社会史概論」は最後に論評したい。

第二章、榎山明「後漢後半期の訴訟と社会——長沙東牌樓出土一〇〇一號木牘を中心に」は、一般的に宋代以降出現したと考えられる健訟の現象にたいして、後漢にもそのような現象があったことを出土資料と傳世の文献資料という性格が違ふ史料を接合し、検証しようとする興味深い論文である。

まず出土資料の讀解において注目されるのは、親族間の家産紛争である本件に對して、受理から決着にまで至る一連の手續が、督郵と督盜賊という監察系統の官吏によつて擔われていると指摘されている點である。論者はこのことを當時の郡縣では役人や吏の不正によつて地方行政が順調に行かなかつたことの證左であり、當時の健訟の時代的背景であると見なし、またこれを王符の『潜夫論』と接合して見事に立證している。

二〇〇四年に新しく出土したばかりの東牌樓木牘の意味を精密に解讀しながら、これにより地方行政の末端の問題を讀み取つてこれを當時の傳世文献と接合せ、木牘の背景として地方行政の

腐敗や動搖を推定する論者の腕前は鮮やかである。ただ健訟の發生に關して具體的な地域的範圍に對する言及がないことは少しもの足りない點がある。またなぜこの時期に日に十萬人とも稱されるほど多數の訴訟が發生することになったのかに對する、「それはおそらく、後漢後半期における人と人との結びつき、社會的結合のありかたの變容なのではあるまいか」という回答は、やや説明不足でわかりにくい。今後、論者により議論が展開されるであらう。

第三章、辻正博「隋唐時代の相州における司法と社会——「訴訟社会」成立の前提」では、論者は「健訟が社会問題として爲政者の念頭にあがるのは宋代以降であるが、それ以前にも、その原因と目される現象は發生していたのではないか」との問題意識をもつて、「唐代以前には健訟として問題視されるに至らず、宋代以降は由々しき事態として認識されるのはなぜか」と問題を提起する。

『隋書』梁彥光傳では「妄起風謠、訴訟官人」といい、官吏をまで告訴するほどの訴訟の氣勢こそ、本書第九章の主題となる「民告官」の先驅的事例として目立ち、隋代の相州が宋代の相州より健訟の風にもっと近づいているのではないかと思われ、興味深い。評者は論者と異なり、健訟とは單なる士大夫の懷くイメーじではないと考え、そのイメージは健訟の實體に先立つこととはできないと思う。この立場からすれば、相州は後漢以降常にあるいはしばしば訴訟社会だった可能性があると假定してそれまでの相州の實體を論ずるなら、むしろより豊富な訴訟社会の實體を明らかにすることができないのではないかという思いがする。

第四章、水越知「中國近世における親子間訴訟」は、宋代以後清末に至るまでの親子間訴訟の實態を描き出すことによって、訴訟社會の質的側面を明らかにしようとする。論者は清代巴縣檔案と宋代「清明集」の事案を比較しながら、「(清代では)宋代に見える子が親を告訴した訴訟は見られないものの、子の反訴はしばしば行われており、これは宋代と共通する現象である」と指摘しつつ、一方巴縣檔案の地方官には「清明集」の地方官とは違って不孝を撲滅する意欲も教化する熱意も見られず、ほとんど形ばかりのものであると指摘する。このように親の權威も訴訟の結末も模糊とした親子間訴訟の像は、今までの中國家族史ではあまり描かれてこなかったことであり、公案小説や訟師秘本等これまであまり用いらなかった資料をまで活用しながら親子間訴訟の意味を追求したことは注目すべきであろう。

判決基準について論者が指摘するように、親子間訴訟では法による判決と温情による判決という二重基準が作用していた。要するに中國の「訴訟社會」では現代の訴訟社會における嚴格な法の審判ではなく、やはり傳統的な情理による判決が作動しているのではないか。これは、「中國訴訟社會」の特色として注目すべきことであろう。つまり、中國訴訟社會を考える際に論者が明らかにした「實態」とともに、この「精神」の問題にも踏む込む必要があるであろう。

第五章、谷井陽子「なぜ「冤抑」を訴えるのか——明代における告狀の定型」は、清代の告狀における「冤抑」表現を民事的紛争における正當性の根據とみなして、當時の民事的裁判を「冤抑—伸冤型裁判」として捉えることに對して疑問を提起し、「冤抑

—伸冤」の論理は當時の民事的裁判のよりどころを示すのではなく、むしろよりどころとなるべき正當性の不在、あるいは不確定を示す」と斬新な主張を展開する。なぜ多くの告狀が「冤抑」と表現するほかないような事情を訴えるのが第五章の主題である。そのような告狀が定着する過程には民事秩序とは無關係である制度的背景が存在すると論者は主張する。論者は「冤抑」の訴えとは民の側から爲政者に働きかけて政策を變更させるのが不可能である以上、民の側では自らの利益のため、爲政者側の方針に合わせて間接的な操作を試みるしかないとの、まことに傾聴すべき主張をしている。

論者が實際に民間で民事的訴訟を提起する際に、それが受理されるべく訴訟當事者の立場でいかにスタイルに苦心しながら告狀を作成するのかを、訟師秘本と官箴書などを活用して敘述するのは興味深く讀むことができる。第一章で夫馬進は巴縣檔案における不准(不受理)あるいは未准という領域について言及しているが、明清時代中國の訴訟當事者はこのような領域に落ち込むことなく訴えが受理されるために、相當心をかけたことを本章はよく見せてくれる。

第六章、陳寶良「郷土社會」か「好訟社會」か?——明清時代の「好訟」社會の形成およびその諸相」では、傳統中國社會を費孝通の郷村社會論にしたがって反訴訟社會と見做しつつ、それは理念的であり、明清時代には社會變動の時代として巨大な轉換が起きて、郷土社會から徐々に好訟社會へ轉換して好訟を社會の基本的な定型たらしめたと結論づけている。好訟社會の諸相という論題らしく、豊富な事例を提示して明清時代の好訟の諸相を知

らせてくれるのは、本章の優れたところである。

論者は傳統的觀念によれば、訟師のごとき職業は明らかに「莠民（惡人）」の列に入れられる人々であったが、一方で明清時代には訟師の同業團體が出現し、衙門外で相對的に獨立した司法的役割を持ったことから見て、近代の律師（辯護士）に轉化するという別の側面ももっていたとする。同業團體の出現とは、例えば明代の「躲雨會」「三隻船」等を指すが、これは論者の著書『中國流氓史』の中でも指摘する如く、すべて惡事を事とした破落戸たちの仲間なので、はたしてヨーロッパ中世のギルドを聯想させる同業團體だといえるか疑問である。ヨーロッパ中世のギルドとは都市商人の合法的團體だったこと、さらにヨーロッパ中世の辯護士を含んだ法律家たちも、都市商人のギルドのように彼らのギルドをも専門性を持ちつつ共同善を指向する法人團體として十二世紀から結成していたようである。⁽²⁾これに對して中國訟師のそれは、無賴者の祕密結社であったのではないか。管見によるかぎり、訟師と律師とは違う世界の存在であり、本書第十三章「現代中國の律師（辯護士）像」は、律師制度が中國でいかに定着し難いことを示しており、このことは訟師から律師へ轉化することが普通のことではないのを間接的に證明するものだと思うされる。

第七章は范金民「把持と應差——巴縣檔案から見た清代重慶の商賈訴訟」である。巴縣檔案の中には大量の商賈訴訟に關する文書が含まれており、その多くは工商業者が官府の差務を請け負う應差、すなわち官府が必要とする物資や役務を強制的に提供させられたことに起因している。第七章はこれに關する最初の實證的で系統的な研究として、すこぶる重要で注目されるべきものである。

る。

論者はまず巴縣檔案の内容から、清代重慶では牙行をはじめほとんどすべての工商業者たちが當番で差務を請け負っていたことと、具體的な請け負いの方法を確認する。重慶の工商業者の應差に對して官が定める價格や當局が支拂う報酬は、通常、實際の費用には足りず、工商業者側による立て替えが積み積もっていくことになったことが明らかになる。こうして差務は「畏途（避けたい仕事）」となつて、互いに責任をなすりつけ合つたりしたから、應差訴訟が発生することになるのである。清代の法律は同業組織による把持を禁止していたが、巴縣衙門は差事の範圍内における把持に對しては支持、許可する態度を取つた。巴縣檔案の大量の商賈訴訟は、清代朝廷の行業把持に關する規定とは對照的に、朝廷が禁止する行業把持を承認許可するものであると言えよう。

評者の印象に即して言うなら、このような官商癒着というべき状況は重慶だけの現象ではなかつたであらう。また、縣衙門の判決は朝廷の法律に背いて、應差したか否かにのみよつたという著者の指摘は、評者も正しいであらうと考えるが、磚瓦舗と泥水匠との紛争でわかるように、必ずしもそうではないこともあるようである。

第八章、阿風「清代の京控——嘉慶朝を中心に」は、嘉慶四年の「京控案件の棄却を禁ずる上諭」が下された時代に、京控が擴大した原因について論じたものである。論者はその原因として、清初に巡按御史の制度を停止したことにより中央政府の負擔が増したこと、一方、地方の利益に深く關與した督撫には京控を解決すべき積極的な理由はなかつたこと、民衆の好訟意識、嘉慶帝の

個人的理由を擧げる。特に吏治の腐敗と裁判の不公こそ民衆の好訟の原因である、との嘉慶帝の言葉を引用しているのは興味ぶかい。訟師による訴訟の教唆も京控の増加の重要原因の一つであると指摘されている。

また論者は嘉慶帝が死去する二十一日前に、「京控改革」の上諭が招いた弊害を痛感するという興味ぶかい上諭を引用する。管見によれば、積案すなわち案件未処理の問題は宋代より指摘される問題であり、高級官僚だけの問題ではなく、司法機構の問題から接近すべきことではないかと思われる。たとえば本章の中にも嘉慶帝自身が京控の審理に當たる司法専門官僚の不足を認知し、その増員を提案して京控案件を専門に審理する専局の設立を目指すという重要な事件が指摘されている。

第九章、伍躍「近世中國における行政訴訟の一齣——「民告官」——」烈婦の顯彰と舉人の身分を例に」は、光緒新政が試行された直後の清朝末期を対象として、「行政訴訟」という新しい概念を援用して頗る意欲的に中國の訴訟を見直そうとしている。本章が対象とする案件は「山陽縣冤案」である。それは「烈婦の顯彰と舉人身分褫奪の取消しとともに當局に要求した「行政訴訟」であり、原告は山陽縣の舉人と進士等、被告は山陽縣知縣である。

問題は史料の上でしばしば「民告官」として出てくる事例を、どのような概念でとらえるのが適當か、ということであろう。評者の管見では、この案件はやはり行政訴訟という側面より、伸冤のための中國傳統の「冤抑の訴え」に近いように思う。一方、「今は過渡期であり、司法はいまだ獨立しておらず、権限もいまだ確定されていない。裁判する側はしばしば上訴する者を拘禁し、

さらに縣に命じて再調査させるため、ついに誣告や故意に重い刑罰を加えることなどを禁止する規定が空文になってしまい、人民の身家財産は蹂躪されてしまっている」との當時の言葉は、光緒新政の實施以後にも司法がいまだ獨立していない實態を指す發言であり、この「山陽縣冤案」は、司法獨立がなかった近世中國において行政訴訟の限界を示す例に相應しいものとして興味深い。

行政に對する訴訟という合法的武器は、最近二十一世紀に入つてようやく人民に利用され始めたように見える。たとえば河北省滄州市某縣の村民たちが地元幹部の不法を上部機關に訴える際に、無學の農民たちが『村委會組織法』『土地法』『國家賠償法』『行政訴訟法』『農村法律法規』などを購入して、法律を身につけてそれを武器として戦おうとするのが、インターネット等で知られる^③。農民たちが法を武器として官の不法と戦おうとするのは、谷川道雄氏が指摘したように、前近代の中國社會には見られない新しい現象で、一面でかつての「民告官」に繋がるものとして研究に値するであろう。

第十一章、田邊章秀「北京政府時期の覆判制度」は、清末の光緒新政以後、行政から獨立した審判廳によつて新しい裁判制度が始まる頃、まだ司法機關の數量が不足していたために設けられた覆判制度に對する考察である。中華民國の成立で、はじめて全國のすべての縣に初級審判廳を設置することを目標としたが、多くの縣では審判廳が設置されず、未設置の縣には縣知事が清代のように行政と司法を兼任することになった。ただし、重大刑事事件の場合、裁判の公正を期するため縣の判決を省の最高司法機關である高等審判廳がチェックする制度が敷かれた。これが覆判制度で

ある。覆判制度とは、滋賀秀三の「必要的覆審」を援用したものとも言えるとする。論者によれば、清代の覆審が行政的であつたこと、そして人民中國における司法機關の獨立性が容易に損なわれる可能性があることと比較して、司法による監督という性格が濃厚であると指摘している點は、民國期の時代的特性を明らかに示すものとして注目すべきである。

ところで、覆判とは本來不足する司法機關の裁判實態を補完するための制度である。民國初期に行政から獨立した司法機關である審判廳が僅か百ヶ所にも満たなかつたのは、當時司法近代化の基盤が如何に脆弱だつたのかを逆に立證するに十分だと言えよう。司法機關の不足は歴史的な宿題のように見える。夫馬進が指摘した後漢の冤結もこれとかかわるものと思われるし、宋代においても増える訴訟に比べ司法人員は増加していなかつたのである。本書の中にこれに對する專論がないのは物足りないところである。

第十三章、淺井正「現代中國の律師（辯護士）像」は、一九九六年から二〇〇八年まで中國の『法制日報』の記事を主な資料として、二十世紀末から二十一世紀初頭の中國の律師（辯護士）像を抽出して分析したものである。巨篇をなす本章附録はほとんど『法制日報』の中から律師に關する記事を分析した表で構成されており、その苦勞は並大抵ではなかつただろうと想像される。本附録は現代中國律師の動向を理解するために裨益するところが大きいものと期待される。

興味深い問題として、律師の刑事辯護權にかかわる問題がある。論者は、「刑事手續を擔う律師は、法制度の建前では犯罪者・犯罪嫌疑者の人權を擁護し捜査當局による適正手續の履踐を監視す

る役割を與えられているにもかかわらず、實務では犯罪者に與する者として犯罪者に手を貸し證據湮滅などを行う危険を本質的に有する者として位置づけられている」と指摘する。著者はさらに律師の刑事辯護を不自由にさせる法的な根據として現行刑法第三〇六條を挙げ、中國の律師界でこの條項は、律師本人を殺しかねない「死亡條約」と自嘲的に呼ばれているとする。評者にとつて興味深いのは、この條項が傳統中國法の「教唆誣訟の律」と相通じていると思われる點である。紙幅の關係でこれら兩條を引用して比較できないのは残念であるが、『唐律』の誣訟律の中のこの條文は、以後明清律に至るまで繰り返され、訟師の教唆誣訟を禁止する法律的根據となつたのである。

本章の特色は、律師と共產黨支配の矛盾の中で、社會正義の實現のための律師たちの進歩的な活動と展望を積極的に描いたところにあると思うが、これが如何に客觀的なのかによつて評價が變わるであろう。たとえば論者は主に土律師を肯定的に見ているものの、土律師は必ずしもこれまで肯定的に報道されるだけではなかつたからである。すなわち土律師は傳統時代の訟師や訟棍のような存在として、否定されもしてきた。問題は現代中國の場合、このように律師資格もない一般人たちが訴訟に參與できるように法的に許されていたこと、どうやらこれは公民訴訟代理制度から始まつたらしいことである。この公民代理制度の起源は、共產黨政權の成立の前、解放區時代にまで遡るが、いわゆる「黒律師の亂」をもたらずほど、中國律師制度の定着において多くの問題を投じてきたところの複雑な歴史的意味を抱えた法制と考えられる。論者はこの公民代理制度により、中國の法學部の學生は臨床法學

の科目を受講する過程で法廷活動を行っているとし、「状況は米國のロースクールの學生とまったく同様である」と言う。しかし公民代理制度についての歴史的説明がなされないならば、それがあたかも米國のロースクールから由來したような誤解を招きかねないであろう。とはいえ、本論が「法制日報」を小まめに当たった結果生まれた重要な成果であることは動かしがたく、現代の中國司法を考えるうえで示唆するところが多い。

第十四章、王志强「清代巴縣錢債案件の受理と審判——近世イギリス法を背景として」は、巴縣檔案の錢債案件を中心として近世イギリス法と比較しながら、訴訟プロセスの角度で中國の傳統的な聽訟における案件受理の特徴、および民事司法における「冤抑—伸冤」形式に相應する手續の背景を重點的に検討することを目標としている。

まず受理の條件でイギリスの場合、中國に比べて注目されるのは、訴訟當事者が希望する訴訟手續によって對應する裁判所が決まり、「起訴と受理の段階では近世イギリス法の特徴は基本的に裁判所は求めれば必ず應じるというものである」との指摘である。論者はイギリスにくらべ清代中國の場合、民事紛争の起訴段階で明らかにイギリスと違う特色が見えると指摘する。すなわちすべての案件はまず末端の州縣長官に提出され、告狀受理の決定權は基本的に官府に握られていたことである。

イギリスと中國とのこういう相違は何處から由來するのかが本章の主題であるが、論者の答えはすこぶる示唆に富むものと思われる。論者は結論的に清代民事司法における政策上の原則が存在するとすれば、その一つはできるだけ不受理にすることというほ

ど、案件の受理は根本的に官府の主導と掌握下におかれていたという。

特に注目すべきことは、イギリスの法官が各種の非政府的な社會資源、すなわち當事者と辯護士および陪審團に依頼していたため、裁判における受動的な裁斷者として裁判の負擔が少なかったことにくらべ、清代中國の州縣官は民事紛争を處理する際受理から裁斷まで、完全に積極的な主導者として負擔が多かったとの對照的事實であろう。

最後に評者に殘る論文は本書の第一章、本書の編者夫馬進の「中國訴訟社會史概論」である。この一章は別個の一書を成しても良い程度の長篇論文で、言葉そのままに後漢以來、清末および中國の司法近代化まで全時代を包含する雄篇である。とはいえ、この概論は本書に收録された論文の内容を要約したものではない。このように古代から近代まで緻密な論證に基づきながら、一貫した論理で中國訴訟社會の歴史を整理したものはおそらく前例がないこととして、編者ならではの一大快舉としなければならぬであろう。今後の中國法制史研究で一つの里程碑になり、本書の中でも中心部分を占めるこの概論に學びながら、評者はいくつかの管見を提示したい。

第一節「無訟の理念と費孝通の無訟論」は、費孝通の無訟社會論に對して緻密な考證をもとに批判しつつ、無訟社會とともに訴訟社會も同時に併存していたということを明らかにした點に、大きな意義があるといえよう。

第二節「無冤の理念とその現實」では、無訟の理念と共に無冤

の理念があったことを提示し、これが上訴制度と告狀不受理の法を生み出す根據になったとする。しかし上訴制度や告狀不受理の法のようなものも、康熙帝や雍正帝のような君主自身が遵守しようとしないう傾向が強かったこと、海瑞や嘉慶帝の事例で紹介されるように、無冤の理念をもとに告狀不受理の法を實踐に移すことはとても難しかったこと、を明らかにした點は興味深い。

第三節「王符の訴訟論と後漢の冤結」では、榎山明が分析した王符の『潜夫論』以外にもいろいろな事例をあげ、専制支配と訴訟社會との關係を説明することが興味深い。特に重要な出土資料である『二年律令』にまで言及することは印象深い部分である。しかし實際に専制支配がいかにして訴訟をたくさん産んだのかは、もっと詳細な説明が必要なのである。

第四節「宋代の健訟と差役の糾論」では、主に『清明集』の案件を分析しながら宋代名公たちによる注目すべき法治主義的判決を紹介しつつ、健訟する者が正しいとまで認定してしまった宋代名公たちの正直な判決の前では、上告ひいては健訟がおさまるはずがないと指摘している。

訟師の健訟とともに宋代社會の健訟化のまた一つの原因として提起されるものは、差役の問題と關連する糾論である。糾論のことは本書の中で専制支配と中國訴訟社會との關係を説明するのに、もつとも興味深く精彩を放つ部分と思われる。糾論とは、農民、都市の商工業者を問わず、差役に役にあたる順番やランクを決定したもののその通りいかなかった場合、不當に役に當てられたと思う者が、自分の代わりに別の者が役に十分當てられうと名指しであばきたて論ずることを指す。また糾論の問題は宋代だけに

限る問題ではなく基本的に清末まで續く問題であるとし、これはもともと税役上の不公平が生じた問題として本來政府と民の間の問題すなわち行政訴訟にならなければならないことが、民と民の問題である民事訴訟の私的な問題に轉化したものと指摘する。

第五節「清代同治朝巴縣檔案に見える年間訴訟文書數と訴訟件數」では、清代の巴縣で毎年訴訟文書がどれくらい受け附けられ何件ぐらい新しい訴訟が起るか具體的な數値を提示する。以前編者は、たとえば湖南省寧遠縣では一年に九六〇〇枚程度を毎年受け附けたと推計したことがあったが、それは官箴書と地方官と行政記録などを根據にしたもので、現存する訴訟文書に基づいたものではなかった。巴縣檔案をもとにして得られた結果は、一萬二千枚―一萬五千枚の數値である。編者はこの數値は以前の計算方法が完全に見當外れなものではなかったことを示す一方、過大な推計であつたと認めないわけにはいかないとする。この統計結果が今後の中國訴訟史の研究に一つの里程標の役割をすることは、間違いないであろう。

第六節「清代同治朝巴縣における纏訟と瀆訟」では、中國にはかつて間違いなく「訴訟社會」と呼ぶべき社會があつたこと、そこではこの言葉でイメージされるよりはるかに訴訟が激しく闘わされたことを實例をもつて示す。纏訟とはある訴訟がいつまでもつても終わらないこと、瀆訟とは濫訴の意味に近いという。

一つの事例として紹介された遺産相續訴訟に出てくる劉王氏という女性は興味深い。彼女は再婚した女性であり、八年間に十二回訴訟に關與した人物である。訴訟に對する態度も堂々としており、「彼女自身が訟師以上に訴訟の筋道に精通した存在となつて

いたとも考えられる」と編者が評するように、それくらい興味深い人物である。巴縣の女性たちは強い氣質を持っていたと思われる。

編者は「結語」で、清末司法制度の近代化に對しても言及しつつ、民國四年（一九一五）に巴縣地方審判廳で新しく受理された案件は、同治年間と比べ約四十年の間に約二・五倍増加したとする。そしてこの急激な増加は、それまでであれば様々な難癖をつけて不準もしくは未准としていたものを、形式さえ調っていれば受理するようになったからではないかとし、もしそうであればこれこそ司法の近代化の一つの表れであったに違いないと述べる。

紙幅もすでに過ぎたので、評者が本書のなかでも第一章を讀みつつ感じた大きな問題を一つ二つ挙げるにとどめたい。第一に、訴訟社會とは本來アメリカのような自由民主主義社會を背景として生み出された概念であることである。編者も引用するリーパーマンが好訟について、それは社會病弊の信號であるだけではなく、社會が健康なることを鳴らすラッパでもあると言いつつ、現代社會の好訟の核心には對審制度（Adversary System）があり、對審制度こそ自由民主主義の中心價值なのだと強調することは注目すべきことと考えられる。對審制度とは自分に損害を與える相手方に挑戦して辯護士の助力を通じて自身の正義を追求することができる權利を保障する制度をいう⁽⁹⁾。西洋の好訟社角をこのように自由民主主義の活力素として肯定的に見つめる視角はリーパーマンだけのものではないか、彼はそれを非民主的な行政國家の出現を阻止する堡壘であり、自由で公正な社會の證印として残るだろうと主張するほど強調している⁽¹⁰⁾。

また編者がかつて「(明清時代) 好訟の風を生み出した根本原因は、訴訟そのものが萬人に開かれていたことであつた⁽¹¹⁾」と言ったのは一理あるとしても、明清時代での訴訟の雰囲気は、訟師が不自由な存在であつたということ一つだけを見ても、それ程開放的なようではないと言わなければならない。つまり開放的だが決して開放的でない姿が専制支配下の中國訴訟社會の實態であつたかに見える。

このような問題を含むとは言え、本書は現代の訴訟や現代中國の司法、あるいは中國史そのものについて様々に再考する手掛かりを與えてくれるものとなっている。收録論文はいずれも緻密であるが、考證のための考證研究であると感じさせるものはほとんどない。評者はこの書の出版が一つの契機となつて、中國法制史研究や現代中國の問題と密接にリンクする中國史研究が一層盛んとなることを心より祈念する。

註

- (1) 陳寶良『中國流氓史』中國社會科學出版社、一九九三、第七章。
- (2) James A. Brundage, *The Medieval Origins of the Legal Profession*, The University of Chicago Press: Chicago and London, 2008, pp.365-370.
- (3) 谷川道雄『戦後日本から現代中國へ——中國史研究は世界の未來を語り得るか』名古屋、河合文化教育研究所、二〇〇六、八五頁。
- (4) 谷川道雄「中國現代農民維權活動覺書」『研究論叢』第

8集、河合文化教育研究所、二〇一〇年二月。谷川道雄氏の二つの論考については、夫馬進教授に紹介を頂いた。記して感謝する。

- (5) 宋代司法人員の問題に對しては、陳景良「訟學、訟師與士大夫——宋代司法傳統的轉型及其意義」『河南省政法管理幹部學院學報』七〇期、二〇〇二—一期。Melissa Macaulay, *Social Power and Legal Culture: Litigation Masters in Late Imperial China*, Stanford University Press, 1998, pp.3—11等參照。

- (6) 『唐律』では「雇った者は處罰しない」となっていたが、清代乾隆年間に入ってから雇った者も雇われた者と同じように處罰されることとなった。邱澎生「十八世紀清政府修訂『教唆詞訟』律例下的查拏訟師事件」『中央研究院歷史語言研究所集刊』七九—四、二〇〇八。

- (7) 土律師と黒律師の問題については、拙稿「黒律師の近代中國の司法改革」『中國史研究』五七輯、二〇〇八年二月參照。

- (8) 夫馬進「明清時代の訟師と訴訟制度」(梅原郁編『中國

近世の法制と社會』京都、京都大學人文科學研究所、一九九三)。

- (9) Jethro K. Lieberman, *The Litigious Society*, New York, Basic Books, 1981, p.8.
 (10) Jethro K. Lieberman, 前掲書, pp.168-169.
 (11) 谷川道雄 Marc Galanter, Rading the Landscape of Dispute of Disputes: What We Know and Don't Know (And Thing We Don't Know) about Our Allegedly Contentious and Litigious Society, *UCLA Law Review*, Vol.31-4, 1983; Matthew R. Christ, *The Litigious Athenian*, Baltimore and London: The Johns Hopkins University Press, 1998.
 (12) Jethro K. Lieberman, 前掲書, p.189.
 (13) Jethro K. Lieberman, 前掲書, p.190.
 (14) 前注(∞)。

二〇一一年 京都 京都大學學術出版會
 B五判 八九六頁十索引三三頁 九六〇〇圓